

S. 127 / Nr. 37 Schuldbetreibung und Konkursrecht (d)

BGE 61 III 127

37. Entscheid vom 4. September 1935 i. S. Spar- & Leihkasse Münsingen und Spar- & Leihkasse Thun.

Seite: 127

Regeste:

II. Gläubigerversammlung; Grenzen ihres Selbstverwaltungsrechts, Beschwerde gegen einen Beschluss. (Art. 263 Abs. 2 SchKG). Als konkurswidrig aufzuheben ist ein Mehrheitsbeschluss, mit welchem ein paulianischer Anfechtungsanspruch gegen einen Nichtgläubiger durch Vergleich erledigt wird, wenn gleichzeitig einzelne Gläubiger die Abtretung des Anfechtungsanspruchs gemäss Art. 260 verlangt und dafür der Masse ebenfalls die Vergleichssumme angeboten haben.

Ile Assemblée des créanciers. Limite des pouvoirs souverains de cette assemblée. Plainte contre une de ses décisions (art. 263 al. 2 LP). - Est contraire aux règles fondamentales de la faillite la décision de majorité acceptant une transaction qui liquide une action révocatoire intentée à un tiers, alors que certains créanciers ont demandé la cession du droit d'action, conformément l'art. 260, et ont offert, en contre partie, de verser à la masse le montant de l'indemnité fixée par la transaction.

Il a Assemblea dei creditori. - Limiti dei poteri discrezionali della stessa. - Inconciliabile colla norme fondamentali del fallimento è la risoluzione, presa dall'assemblea a maggioranza dei voti, colla quale si accetta una transazione concernente pretese soggette all'azione rivotatoria poscia che dei creditori ne hanno chiesta la cessione giusta l'art. 260 LEF ed offerto alla massa l'ammontare dell'indennizzo previsto dalla transazione.

Seite: 128

A. - Angesichts seiner Überschuldung infolge von Bürgschaften trat Friedrich Bieri mit Kaufvertrag vom 5. Februar 1934 seine Liegenschaft mit der Grundsteuerschätzung von 119270 Fr. und einem Verkehrswert laut Gutachten von ca. 150000 Fr. um den Kaufpreis von 88000 Fr. plus 20000 Fr. für Inventar und Viehware seinem Sohne ab, wobei er für sich und seine Ehefrau ein lebenslängliches unentgeltliches Wohnrecht darin sich vorbehielt. Nach Erwirkung provisorischer Verlustscheine fochten die Rekurrentinnen mit Klage vom 27. Dezember 1934 gegen den Sohn Bieri den Verkauf an. Am 8. März 1935 liess Bieri sen. den Konkurs über sich eröffnen. An der II. Gläubigerversammlung vom 7. Juni 1935, wo ein Schuldenüberschuss von Fr. 185090.35 festgestellt wurde, verlangten die Rekurrentinnen Abtretung der Anfechtungsansprüche gemäss Art. 260 SchKG. Demgegenüber bot der Vertreter des Sohnes Bieri vergleichsweise für den Verzicht auf die Geltendmachung der Anfechtungsansprüche der Konkursmasse Zahlung von 2000 Fr. an, an welcher Summe zudem Frau Bieri nicht partizipieren würde. Die Rekurrentinnen beantragten Ablehnung dieses Vorschlages und offerierten ihrerseits gegen Abtretung der Ansprüche ebenfalls Zahlung von 2000 Fr. plus den der V. Klasse aus dem Partizipationsverzicht der Frau Bieri zukommenden Mehrbetrag. Die Mehrheit der Gläubiger, vorwiegend aus Gliedern der Familie des Gemeinschuldners bestehend, lehnte den Antrag der Rekurrentinnen ab und nahm den Vergleich mit Sohn Bieri an. Dem von den Rekurrentinnen unter Protest neuerdings zu Protokoll gegebenen Begehren auf Abtretung schloss sich nachträglich auch Frau Bieri an.

B. - Gegen den Beschluss der Gläubigerversammlung erhoben die Rekurrentinnen Beschwerde mit den Anträgen:

1) es sei die im Konkurse Bieri Vater in der 2. Gläubigerversammlung vom 7. Juni 1935 beschlossene Annahme der Vergleichsofferte des Fritz Bieri, Sohn, im Betrage von 2000 Fr. als ungültig aufzuheben;

Seite: 129

2) die Konkursverwaltung sei gehalten, den Beschwerdeführerinnen gegen Einzahlung der 2000 Fr. plus den auf die Anweisung der Frau Bieri entfallenden Betrag die Anfechtungsansprüche gegenüber Fritz Bieri Sohn gemäss Art. 260 SchKG abzutreten.

Die Konkursmasse beantragte Nichteintreten, eventuell Abweisung der Beschwerde.

C. - Mit Entscheid vom 7. Juli 1935 hat die kantonale Aufsichtsbehörde diese abgewiesen. Sie führt dazu aus, dass gemäss Art. 253 SchKG die Gläubigerversammlung unbeschränkt alles weitere für die Durchführung des Konkurses anordnen könne; dass gegen einen derartigen Beschluss eine Beschwerde nur dann gegeben sei, wenn er eine flagrante Gesetzesverletzung bedeute oder mit dem Zwecke des Konkursverfahrens sich in offenbarem Widersprüche befinde, nicht aber wegen

Unangemessenheit; dass die Frage nach dem Werte des Anfechtungsanspruchs, also der Abschätzung des Prozessrisikos, zweifellos Ermessenssache sei; dass die geltend gemachte Majorisierung der Minderheit durch Angehörige und Freunde des Gemeinschuldners zu einer Anfechtung eines solchen Beschlusses nicht genüge, wenn nicht schwererwiegende Eingriffe in die Stimmfreiheit nachgewiesen seien.

D. - Diesen Entscheid ziehen die Rekurrentinnen an das Bundesgericht weiter. Zu ihren Anträgen führen sie weiter aus, der angefochtene Beschluss der 2. Gläubigerversammlung stelle eine Gesetzesverletzung dar und sei daher nichtig, a) weil der von ihr angenommene «Vergleich» nur den Zweck habe, einzelne Gläubiger um ihr Recht auf Abtretung gemäss Art. 200 zu bringen, b) weil der Beschluss nicht dem Zwecke einer Liquidation, sondern lediglich dem einer Sicherung eines rechtswidrig erworbenen Vermögensvorteils diene und die Versammlung somit ihre Kompetenzen überschritten habe, c) weil der Abschluss eines Vergleichs mit dem Begünstigten unter Ablehnung des gleichen Angebots seitens solventer Gläubiger einen Rechtsmissbrauch im Sinne des Art. 2 ZGB bedeute. Angesichts der zum Werte des Streitgegenstandes in keinem

Seite: 130

Verhältnis stehenden Vergleichssumme stelle der Vergleich materiell vielmehr einen Verzicht auf die Geltendmachung des Anspruchs dar, weshalb die Konkursverwaltung zur Abtretung verpflichtet sei.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer

zieht in Erwägung:

Das in Art. 253 Abs. 2 SchKG der II. Gläubigerversammlung eingeräumte Selbstverwaltungsrecht ist nach feststehender Praxis in dem Sinne nicht «unbeschränkt», dass seine Ausübung nicht zu einem Missbrauch werden darf. Ein solcher liegt dann vor, wenn die Gläubigermehrheit ihre konkursrechtliche Stellung und speziell ihr Stimmrecht in der Weise ausnützt, dass sie bewusst und zum Schaden der gemeinsamen Interessen der Gläubiger einzelnen derselben oder sonstigen Personen einen Vorteil zuhält, dessen Zuwendung sich nicht als mit dem Konkurszwecke vereinbar rechtfertigen lässt (BGE 32 I Nr. 28, Erw. 3). Der Zweck des Konkurses geht dahin, aus der Konkursmasse sämtlichen Gläubigern eine möglichst weitgehende und - vorbehaltlich der gesetzlichen Privilegien - gleichmässige Befriedigung zu verschaffen. Diesem Zwecke widerspricht der Abschluss des vorliegenden Vergleichs mit dem Erwerber der Liegenschaft ganz offensichtlich. Deutlicher als mit der Annahme der Offerte des Anfechtungsgegners, der nicht einmal Gläubiger ist, und der Ablehnung derjenigen der die Abtretung verlangenden Rekurrentinnen könnte die Missachtung der Interessen der Gesamtgläubigerschaft kaum bekundet werden. Denn die Berücksichtigung des Angebots der Rekurrentinnen hätte nicht bloss der Masse die gleiche Einnahme ohne jedes Risiko, sondern überdies den Abtretungsgläubigerinnen - deren Interessen ein Teil der Interessen der Gesamtgläubigerschaft und daher vor den Interessen des Dritterwerbers zu berücksichtigen sind -, die Aussicht auf den Prozessgewinn, möglicherweise sogar der Masse selber noch einen Überschuss über die Deckung der Abtretungsgläubigerinnen

Seite: 131

hinaus gebracht. Ob die Gläubigermehrheit der Meinung war, die Anfechtung sei aussichtslos, ist unerheblich. Das Prozessrisiko übernahmen die Abtretungsgläubigerinnen; ihre Sache war es daher, die Gewinnaussichten abzuschätzen. Die Masse hatte kein Interesse und keinen Anlass, sie vor diesem Risiko zu bewahren. Der Abschluss des Vergleichs mit dem Anfechtungsgegner ist daher als missbräuchlich aufzuheben (vgl. auch BGE 52 III Nr. 19, S. 69).

Dagegen kann der weitergehende Antrag der Rekurrentinnen auf Abtretung der Anfechtungsansprüche an sie nicht gutgeheissen werden. Dass angesichts der Offerte der Rekurrentinnen der Vergleich mit dem Anfechtungsgegner konkurswidrig war, braucht noch nicht zu bedeuten, dass die Abtretung an diese Gläubigerinnen die einzige mögliche gesetzmässige Erledigung war und daher die Gläubigerversammlung verpflichtet war, gerade diese Lösung zu wählen. Ein Rechtsanspruch des einzelnen Gläubigers auf Abtretung besteht nur bezüglich von Masseansprüchen, auf deren Geltendmachung die Gläubigerschaft verzichtet hat. Entgegen der Auffassung der Rekurrentinnen war das Fallenlassen des Anfechtungsanspruchs gegen Bezahlung von 2000 Fr. kein Verzicht im Sinne des Art. 260 SchKG, sondern eine vergleichsweise Erledigung, also eine Form der Geltendmachung des Anspruchs (BGE 52 III S. 67; JAEGGER, zu Art. 260, N. 6). Es ist sehr wohl möglich, dass einzelne Gläubiger dieser Erledigung zwar zustimmten, aber bei Kenntnis ihrer Ungesetzlichkeit entweder die Durchführung der Anfechtung durch die Konkursmasse selber oder ihrerseits ebenfalls die Abtretung verlangt hätten. Ein Gläubiger, nämlich die Ehefrau des Gemeinschuldners, hat ja auch ausdrücklich neben den Rekurrentinnen die Abtretung nachträglich verlangt; eine solche hätte sich daher zum mindesten auch auf sie zu erstrecken. Nachdem der gesetzwidrige Vergleich aufgehoben ist, steht der Entscheid darüber, was mit dem Anfechtungsanspruch geschehen

Seite: 132

soll, innerhalb der eingangs erwähnten Schranken neuerdings der Gläubigerversammlung zu.
Demnach erkennt die Schuldbetr.- u. Konkurskammer:
Der Rekurs wird im Sinne der Motive gutgeheissen